



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

Observaciones de la República de Colombia frente a la Resolución 77/249 de la Asamblea General, de 30 de diciembre de 2022, en relación con el proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Prevención y el Castigo de los Crímenes de Lesa Humanidad

En atención la Resolución 77/249, de 30 de diciembre de 2022, por medio del cual la Asamblea General invitó a los Estados a que presentaran, antes de finales de 2023, comentarios y observaciones por escrito sobre el proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la prevención y el castigo de los Crímenes de Lesa Humanidad y sobre la recomendación de la Comisión, la República de Colombia tiene a bien presentar las siguientes observaciones:

- Colombia, en el marco de su compromiso indeclinable con la lucha contra la impunidad de los delitos más graves que conmueven la consciencia de la humanidad, considera que un instrumento internacional jurídicamente vinculante en materia de la prevención y el castigo de los Crímenes de Lesa Humanidad servirá para consolidar y fortalecer el derecho penal internacional.
- Colombia considera que el Proyecto de Artículos de la Comisión de Derecho Internacional (en adelante, la CDI) se enfoca en lo correcto: el enjuiciamiento efectivo de esos crímenes mediante la adopción de medidas a escala nacional y el fomento de la cooperación internacional. Colombia considera que estas son, en efecto, las áreas en las cuales aún existen vacíos y en las cuales los Estados se beneficiarían de contar con un instrumento de derecho positivo.
- En ese sentido, nuestros comentarios en relación con los artículos específicos son los siguientes:

Preámbulo

- Colombia considera que si bien el preámbulo reconoce que el Estatuto de Roma tipifica los crímenes mencionados como internacionales y establece la competencia de la Corte Penal Internacional, el proyecto de artículos permite regular el aspecto de cooperación internacional y asistencia judicial entre Estados, así como adoptar políticas de prevención en el derecho interno.
- Colombia también comparte el enunciado del proyecto de preámbulo en el sentido que la prohibición de los delitos de lesa humanidad es una norma de *jus cogens*, en razón a que los crímenes de lesa humanidad tienen la entidad



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

de amenazar la paz, la seguridad y el bienestar mundiales.

- En tal sentido, coincidimos con la preocupación frente a la necesidad de prohibir la comisión de crímenes de lesa humanidad, conforme al derecho internacional, y de garantizar que no queden impunes.
- Colombia celebra también el énfasis que hace el proyecto de preámbulo en las víctimas de crímenes que conmueven profundamente la conciencia de la humanidad, y en la lucha contra la impunidad de estos delitos.

Artículo 1

- Para nuestro país es claro que el objeto del proyecto de artículos es asegurar que los Estados prevengan la comisión de tales delitos, ejerzan su competencia en materia penal para el juzgamiento de esos crímenes, y que fomenten medidas de cooperación internacional.
- Este artículo se inspira en y sigue fehacientemente el artículo primero de la *Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio*, y por ende representa una clara continuación de las normas internacionales acogidas por la comunidad internacional para referirse a los actos más aberrantes cometidos en diversos escenarios internacionales.
- En ese sentido, el proyecto de artículos no es incompatible con el Estatuto de Roma, sino complementario y su ámbito de aplicación es distinto, por lo cual las obligaciones emanadas de la eventual Convención permitirían separar, por un lado, el consentimiento del Estado frente a la aceptación de la jurisdicción de la Corte penal Internacional, y por el otro, la manifestación del consentimiento del Estado de asumir obligaciones internacionales enmarcadas en la cooperación internacional y en la asistencia judicial para prevenir y sancionar la comisión de estos delitos.
- Colombia considera que el artículo 1 aclara que el objetivo de una Convención en esta materia es prevenir que se cometan crímenes de lesa humanidad, y castigar en el ámbito penal los crímenes de lesa humanidad, enfocándose en particular en las medidas que a nivel nacional pueden tomar los Estados conforme a su respectivo derecho interno, y esto lo vemos como un avance positivo.



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

Artículo 2

- El texto del proyecto de artículo 2 sigue de cerca la definición contenida en el artículo 7 del Estatuto de Roma, y los “Elementos de los Crímenes” aprobados por la Asamblea de Estados Parte del Estatuto.
- El párrafo 3 de este artículo es, por su parte, una cláusula “sin perjuicio” que deja a salvo cualquier otra definición de dichos crímenes que pueda estar prevista en el derecho internacional o en el derecho interno y que resulte más amplia que la definición que se adopta aquí.
- Aparte de la evidente utilidad que tiene el hecho de que en un instrumento de derecho penal internacional se cuente con una definición precisa de los delitos de que se trata, esta definición es necesaria desde el punto de vista del derecho interno. Es indudable que cuando el Estado dé cumplimiento a esa obligación, la definición sustantiva de la conducta punible que se consagre en la legislación interna debe ser totalmente compatible con la definición genérica que se contempla en el artículo 2.
- A su turno, el núcleo central de la definición figura en el párrafo 1, en el que se aclara que el crimen debe cometerse (i) como parte de un ataque generalizado o sistemático; (ii) contra una población civil; y (iii) con conocimiento de dicho ataque.
- La CDI tomó como base antecedentes legales de gran significación, como el Estatuto y jurisprudencia del Tribunal de Nuremberg, los proyectos de la CDI sobre los “crímenes contra la paz y seguridad de la humanidad” de 1954 y 1996, los Estatutos y decisiones de varios tribunales penales *ad hoc*, y la práctica y jurisprudencia de la CPI, lo cual consideramos valioso. Para Colombia, estos elementos emanan de la práctica de los Estados en materia de derecho penal y no provienen de un tratado o tribunal en particular, sino de lo que la comunidad internacional ha venido reconociendo como correcto y aceptable y compartimos esa aproximación.
- Sobre el listado específico de actos que constituyen crímenes de lesa humanidad y su definición, Colombia considera que las definiciones de crímenes en el proyecto deben ser al menos tan amplias como las definiciones del Estatuto de Roma, pero si otros tratados internacionales o el derecho consuetudinario contienen definiciones más amplias, es preferible acudir a estas, dado que este no es un instrumento que concederá



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

competencia a una corte, sino que contendrá obligaciones para los Estados, que deberán implementar en sus propios tribunales y sistemas nacionales.

- Con ello en mente, Colombia cree que la definición de persecución, por ejemplo, puede ser demasiado restringida y sería mejor emplear conceptos más amplios contenidos en el derecho consuetudinario internacional y en la jurisprudencia de tribunales regionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- Frente a la definición de desaparición forzada consideramos preferible la definición de este delito contenida en la *Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas* o en la *Convención Interamericana*.
- Por su parte, Colombia comparte la decisión de la CDI de separarse de la definición de género contenida en el Estatuto de Roma, definición que es a todas luces, en nuestro concepto, demasiado restringida.
- A su vez, nos gustaría resaltar que somos conscientes de que la lista de actos no es taxativa, dado lo previsto en el literal k. Esa disposición nos parece conveniente porque el derecho interno puede considerar crímenes adicionales a los aquí contenidos, y porque el derecho penal también avanza y nuevas categorías de crímenes de lesa humanidad podrían en un futuro estar cubiertos por este artículo.
- No obstante, llamamos la atención ante la posibilidad de que esta disposición se preste para una interpretación demasiado amplia. Para garantizar, entonces, la seguridad jurídica y el principio de tipicidad, podría ser pertinente hacer referencia, quizás en el preámbulo, a la adopción de un criterio de interpretación restrictivo y a los principios de *nullum crime sine lege* y de *in dubio pro reo*.

Artículo 3

- En relación con el proyecto de artículo 3, se establece una prohibición expresa para los Estados de incurrir en estos actos. Esta prohibición es, en nuestro concepto, conveniente, y Colombia celebra que este artículo aborde los crímenes de lesa humanidad no exclusivamente desde una perspectiva sancionatoria sino que también se refiera a la obligación de todo Estado de no cometer dichos actos.



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

- Por su parte, el artículo 3.2 merecería una mejor redacción. En efecto, el fragmento central que aborda la realidad de que los crímenes contra la humanidad son crímenes internacionales, estén o no tipificados en la legislación nacional, debería obrar en una frase separada para dejar claro su impacto. Por su parte, con respecto a la obligación general de prevención, Colombia cree que el hecho de que esta obligación es de medio y no de resultado, y que se mide por un estándar de debida diligencia, debería quedar más claro en el texto mismo de la disposición.
- También es preciso que todos los aspectos del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado con respecto a la prevención en relación con las normas imperativas deberían quedar claramente reflejados en este proyecto de artículo.
- A su turno, frente al numeral 3 del proyecto de artículo en el que se indica que no podrán invocarse circunstancias excepcionales como justificación de los crímenes de lesa humanidad, Colombia entiende que el mismo hace referencia a la conducta tanto de los Estados como de actores no estatales, y lo ve con buenos ojos.

Artículo 4

- El proyecto de artículo 4 profundiza en la obligación de prevenir los crímenes de lesa humanidad establecida en el proyecto de artículo 3, párrafo 2. Esta obligación de prevención se extiende asimismo a la prevención de los actos que se pueden constituir como crímenes de lesa humanidad y es característica de la mayoría de los tratados multilaterales que se ocupan de delitos.
- Colombia considera que esta obligación de prevención nunca podría utilizarse para justificar una agresión. Sin embargo, en ausencia de claridad en cuanto a qué actos están "de conformidad con el derecho internacional" en materia de prevención, y especialmente con respecto al papel de los terceros Estados, las obligaciones aquí establecidas son quizás demasiado vagas y podrían beneficiarse de mayor concreción.
- Frente a los apartados a) y b) del párrafo 4, Colombia estima que son algo confusos en cuanto al alcance jurisdiccional de estas medidas, especialmente a la luz de las disposiciones más elaboradas establecidas



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

en el artículo 7.

- En términos generales, el artículo 4 parece relativamente indefinido y podría mejorarse con mayor claridad.

Artículo 5

- En relación con el proyecto de artículo 5, sobre no devolución, o *Non-refoulement*, Colombia nota que esta obligación se entiende sin perjuicio de otras obligaciones similares derivadas de tratados o del derecho internacional consuetudinario.
- La “Convención Sobre la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes”, hace referencia en términos muy similares a las disposiciones contenidas en el proyecto de artículo 5. A su vez la “Convención Interamericana Para Prevenir y Sancionar la Tortura”, en su artículo 11; la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, en su artículo 33, y en la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de 2006 en su artículo 16 contienen todas disposiciones similares.
- Sin embargo, Colombia estima que falta claridad en el proyecto de artículo 5 en cuanto a su relación con el artículo 13 numeral 11.

Artículo 6

- En relación con el proyecto de artículo 6, Colombia considera que esta disposición es pertinente pues evitaría posibles discrepancias entre el crimen definido en el instrumento internacional y el contemplado en la legislación nacional, y a su vez evitará posibles lagunas.
- El proyecto también requiere que se adopten medidas legislativas para tipificar la comisión de uno de sus crímenes, y otras formas de participación, lo cual por supuesto es muy relevante. Al respecto, Colombia llama la atención sobre el hecho que el derecho interno puede ir más allá de lo que dispone el derecho consuetudinario internacional, en el marco de la facultad regulatoria de los Estados, en materias como aquellas a las que se refiere el literal c del artículo 6, numeral 2.
- Por su parte, el Proyecto requiere a los Estados que se tomen medidas



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

sobre la responsabilidad de mandos o superiores; de subordinados “en cumplimiento de una orden del Gobierno o de un superior, militar o civil”; y de personas que ostenten un cargo oficial. Si bien el artículo 28 del Estatuto de Roma contiene una norma más detallada que prevé la imputación de responsabilidad penal al jefe militar por los actos de otras personas, es cierto que la exclusión de las órdenes de un superior como eximente existe en diversos instrumentos, incluyendo los que regulan los Tribunales Penales Especiales, y tratados como la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, y la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

- Al respecto, Colombia considera que se debe considerar incluir una declaración más explícita en el sentido de que el estatus superior no tendrá impacto en la sentencia o en la atenuación sería más conveniente, para otorgar mayor seguridad jurídica. Colombia es consciente de la relación entre el numeral 5 y las normas en materia de inmunidades, así como el actual trabajo de la CDI en la materia y el vínculo con lo dispuesto en el proyecto de artículo 7, y considera importante enfocarse en otorgar mayor claridad a todas estas disposiciones de una forma holística que evite discrepancias que generen incertidumbres.
- Por su parte la disposiciones del numeral 6 sobre imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad como principio para adoptar en la legislación interna, y la contenida en el numeral 7 sobre el castigo con penas apropiadas, resultan convenientes, y son afines a medidas similares que ya el Estado colombiano está obligado a adoptar, por ejemplo, en el marco de la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas que dispone en su artículo III que “los Estados partes se comprometen a tipificar como delito la desaparición forzada de personas, y a imponerle una pena apropiada que tenga en cuenta su extrema gravedad”, y en su artículo VII señala que la acción penal y la pena derivadas de la comisión de la conducta de desaparición forzada de personas no estarán sujetas a prescripción. Sin embargo, en concepto de Colombia el criterio de gravedad no es el único relevante en el numeral 7, y se debería hacer también referencia a la naturaleza del delito cometido.
- Frente al numeral 8, Colombia considera que ese asunto se debe dejar a la discreción del Estado, para ser regulado en virtud de su derecho interno.



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

- Ahora bien, para poder implementar disposiciones como estas en el derecho interno, Colombia debería reformar su Código Penal en el sentido de criminalizar algunos delitos de lesa humanidad que no están contenidos en el mismo. Sin embargo, actualmente, los fiscales (ente investigador) deben verificar que se cumplan los elementos contextuales que se mencionan en la definición de los crímenes de lesa humanidad, con base en el derecho consuetudinario, y comprobar que se cometió alguna de las conductas subyacentes, para poder efectuar una declaratoria de lesa humanidad en el marco del procedimiento penal. Por ello, una convención en este sentido sería beneficiosa para las autoridades judiciales al permitir que se facilite la adecuación de la normativa interna al derecho internacional - tanto en la justicia ordinaria como en la transicional - y además porque con una norma positiva en este sentido se produciría la consecuencia de generar seguridad jurídica en el marco de las mencionadas declaratorias.
- Sin embargo, Colombia cree pertinente señalar en relación con el artículo 6, que estas obligaciones a cargo de los Estados se deben interpretar sin perjuicio de cualquier definición más amplia contenida en otro instrumento internacional, la costumbre internacional o la jurisprudencia regional o internacional aplicable a un Estado.
- Por su parte, sería conveniente considerar la posibilidad de adicionar la tipificación de la “financiación” de los crímenes de lesa humanidad, teniendo en cuenta el papel determinante que juegan los financiadores de estos delitos atroces, ya sean personas naturales o jurídicas u organizaciones criminales.

Artículo 7

- Frente al proyecto de artículo 7, sobre el establecimiento de la competencia nacional, Colombia comparte la conveniencia de que el Proyecto de artículo establezca la competencia de juzgamiento del Estado, tanto en materia territorial, como de nacionalidad o residencia del autor del crimen, como a su vez la competencia en razón de la personalidad pasiva.
- En materia de competencia territorial, podría ser pertinente hacer referencia a una competencia tanto de iure como de facto, por ejemplo, con un lenguaje que hable de personas bajo la jurisdicción o control del



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

Estado.

- Por su parte, el criterio de la personalidad pasiva se torna relevante para activar la competencia de las jurisdicciones nacionales de los Estados para juzgar crímenes de lesa humanidad ya que le permite al Estado proteger a sus nacionales y velar por la sanción de los crímenes de lesa humanidad cometidos en su contra, así como velar por la protección de sus derechos fundamentales y de su reparación como víctimas de estos crímenes atroces.
- De otro lado, Colombia considera que el numeral 2 contiene un mecanismo valioso para prevenir la impunidad frente a la comisión de estos delitos. Y, por ende, incluir esta disposición como norma de derecho positivo otorgará gran seguridad jurídica, especialmente a la luz de la naturaleza de los crímenes de lesa humanidad.
- Igualmente, Colombia estima importante la inclusión del numeral 3 mediante el que se consagra que no se excluye el ejercicio de otra competencia penal que un Estado haya establecido en su propia legislación.

Artículo 8

- En relación con el proyecto de artículo 8, Colombia considera muy pertinente contemplar la obligación en cabeza del Estado de llevar a cabo una investigación pronta, exhaustiva e imparcial de conductas que puedan ser consideradas crímenes de lesa humanidad cuando las mismas sean cometidas en su territorio. Esta obligación se relaciona con la posición de garante del Estado del cumplimiento de los derechos humanos en el territorio, así como con la adopción de medidas internas, bien sea la estructuración de un aparato judicial independiente, o la tipificación de los delitos en su legislación interna, entre otras acciones, con el fin de prevenir y sancionar la comisión de dichos crímenes.

Artículo 9

- Frente al proyecto de artículo 9, sobre las medidas preliminares a adoptar cuando el presunto infractor se encuentre en el territorio de un Estado, Colombia estima que, en la medida que los Estados aplicarán su derecho interno, con la celeridad del caso, con el fin de que se evite la fuga de la



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

persona sospechosa o que se alteren pruebas, y para asumir la competencia de conocer del caso correctamente, esta disposición es necesaria en un eventual instrumento de esta naturaleza. Por ejemplo, la “Convención Sobre la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels Inhumanos o Degradantes”, en su artículo 6 incluye, entre otras, las disposiciones relativas a los numerales 1, 2 y 3 del proyecto de artículo 9.

Artículo 10

- El proyecto de artículo 10, consagra el principio *aut dedere aut iudicare*. Colombia estima que el carácter punitivo, ante la no extradición, se fundamenta en el interés compartido para la persecución y sanciones de crímenes de lesa humanidad, que por sus características son crímenes contra la humanidad en su conjunto. También observa que una disposición similar puede encontrarse en la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, o la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.
- Igualmente Colombia acepta la referencia explícita al carácter convencional de las disposiciones sobre jurisdicción universal con relación a los crímenes de lesa humanidad, carácter que ha sido acogido por la jurisprudencia de las altas cortes colombianas.

Artículo 11

- Frente al proyecto de artículo 11, sobre trato justo del presunto infractor, se observa que esta disposición se centra en la persona que esté siendo investigada y sobre la cual ya se hayan adoptado medidas procesales en el marco de una investigación sobre crímenes de lesa humanidad.
- Al respecto aunque el proyecto de artículo enlista las garantías de trato justo, un juicio imparcial consecuente, la protección de los derechos que se le deben garantizar al imputado en el contexto de una investigación judicial, y la garantía de comunicarse y recibir a los representantes del Estado o Estados que sea nacional, en concepto de nuestro país deben incluirse mayores garantías, tanto en el proceso judicial como en la fase de investigación, tales como (i) la obligación del Estado de investigar y sancionar los crímenes en un plazo razonable, (ii) la garantía de la presunción de inocencia, (iii) el ejercicio del derecho a la defensa del



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

acusado, (iv) el derecho a no declarar contra sí mismo ni contra sus familiares, (v) el derecho a interponer un recurso legal, (vi) el derecho a la publicidad del proceso y la contradicción de la prueba, (vii) la aplicación del principio de no irretroactividad de la ley penal, (viii) el derecho a la asistencia consular, entre muchas otras garantías consagradas en diversos tratados, en el derecho internacional consuetudinario, y también reconocidas por cortes y tribunales internacionales y regionales.

- En el contexto latinoamericano, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido un amplio espectro de garantías procesales penales y en general en materia de protección a los derechos humanos, que se deberían adicionar a una disposición como esta, para complementar las ya indicadas.
- Alternativamente a una enumeración más detallada, el artículo debería al menos hacer una referencia general a que estas garantías son solo las mínimas, y que el derecho consuetudinario, o las obligaciones adquiridas por los Estados en virtud de otros instrumentos, o en arreglo al derecho regional o a su derecho nacional, pueden exigir mayores garantías.

Artículo 12

- Frente al proyecto de artículo 12 que se refiere a víctimas, testigos y otras personas, Colombia observa que el mismo consagra en primera instancia la protección hacia las personas que denuncien crímenes de lesa humanidad y a testigos, familiares y representantes, contra malos tratos e intimidación, así como los derechos y el especial tratamiento a las víctimas (definido el término de víctima de acuerdo con la legislación interna de los Estados).
- Nuestro país comparte que se haya ampliado la categoría de personas a quienes se ofrece protección, tal y como ha ocurrido en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, de 2000, la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, de 2003, y la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, de 2006.
- En ese sentido, junto con las precitadas medidas, en el proyecto de artículo 12 se obliga al Estado a permitir y considerar las opiniones y preocupaciones de las víctimas, así como de obtener reparación por daños



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

materiales y morales.

- Sobre este último aspecto cabe resaltar que las medidas de reparación deben ser tanto de carácter individual como colectivo. El proyecto tiene en cuenta las situaciones y contextos específicos en los cuales procede reparar a las víctimas, para lo cual brinda flexibilidad a los Estados para que conforme a su legislación interna proceda a otorgar las medidas específicas, las cuales tampoco se limitan a la clasificación dada en el proyecto de Artículo 12.
- Este concepto amplio de reparación también se encuentra en la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.
- Para Colombia es vital que los derechos de las víctimas de crímenes de lesa humanidad sean protegidos por un eventual tratado en esta materia, ya que este es un aspecto fundamental en la prevención, represión y castigo de los crímenes de lesa humanidad. El proyecto de artículo 12 es un impulso importante en el establecimiento de escenarios procesales precisos para que las víctimas puedan participar en los trámites ordinarios.
- Ahora bien, Colombia también estaría abierta a la posibilidad de que en lugar de dejar la definición de "víctima" de crímenes de lesa humanidad a los Estados individuales, el Proyecto de Artículo 12 consagre una definición de víctima similar, por ejemplo, a la establecida en la Regla 85 de las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional

Artículo 13

- Este proyecto de artículo contiene dos avances en materia de extradición que no se encuentran definidos en reglas convencionales aplicables a todas las conductas constitutivas de crímenes de lesa humanidad y que no se resuelven bajo la referencia al carácter imperativo de su sanción: el deber de "extraditar o juzgar" y el uso de esta convención como fuente suficiente para tramitar una extradición.
- En concepto de Colombia, el contenido del artículo es compatible con la práctica de los Estados en materia de extradición. A su vez Colombia estima que resulta significativa la herramienta de cooperación internacional establecida en el párrafo 4 en la medida que permite, ante la



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

necesidad de impartir justicia en casos de máxima gravedad, superar vacíos institucionales y diplomáticos como la ausencia o falta de vigencia de tratados bilaterales o multilaterales de extradición.

- Colombia observa, además, que lo contenido en este proyecto de artículo, es compatible con el artículo III de la “Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad”; la “Resolución N° 1/03 Sobre Juzgamiento de Crímenes Internacionales” de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; el propio Estatuto de Roma; la “Convención Sobre la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes”, en su artículo 8; la “Convención Interamericana Para Prevenir y Sancionar la Tortura”, en sus artículos 11 y 13, o la “Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas” en su artículo V.
- Sin embargo, el numeral 5 de este proyecto de artículo 13, nos parece confuso. La práctica en materia de extradición es que cuando varios tratados sean aplicables a efectos de permitir la extradición, se puede seleccionar de entre ellos cuál regulará un proceso de extradición específico.
- El numeral 5 genera, en virtud de este texto, una obligación de notificar, para aquellos Estados que tienen tratados de extradición en vigor, su selección, es decir, si piensan emplear alguno de los tratados existentes o este potencial tratado para ejecutar solicitudes de extradición. Por su parte, el literal b crea una obligación para los Estados que no utilicen el presente proyecto de artículos como base jurídica de la cooperación en materia de extradición, en el sentido de procurar celebrar tratados de extradición con otros Estados a fin de aplicar el presente proyecto de artículo. No existe una obligación similar para Estados que no han celebrado tratados de extradición.
- Además, el artículo parece partir de la regla de que si un Estado requiere un tratado para extraditar (según al numeral 5), debería (a) seleccionar este tratado o (b) seleccionar otro tratado existente. El literal (b) parece debilitar el objetivo que se busca con este artículo, si un Estado asumirá solo la obligación de “procurar, cuando proceda, celebrar tratados de extradición” porque se podría estar debilitando la aplicación directa de este instrumento.



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

- Finalmente, frente a este proyecto de artículo y su conexión con el proyecto de artículo 7, es preciso definir el asunto de la jerarquía entre solicitudes concurrentes.

Artículo 14

- Frente al proyecto de artículo 14 relativo a la asistencia legal mutua, se observa que el proyecto nace de la necesidad de disponer de un marco jurídico que regule la asistencia judicial recíproca en el contexto de los crímenes de lesa humanidad para recabar información y pruebas y para habilitar un medio de cooperación previsible entre los Estados, teniendo en cuenta que no existe actualmente un tratado universal ni regional que se refiera específicamente a este tipo de asistencia.
- El tipo de cláusulas contenidas en el proyecto del artículo han resultado ser aceptables para los Estados parte de la “Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional”, de 2000, y de la “Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción”, de 2003, por ejemplo.
- El proyecto de artículo 14 establece, como obligación general, que los Estados “se prestarán la más amplia asistencia judicial recíproca”, en materia de “investigaciones”, “procesos” y “actuaciones judiciales”. Respecto a las personas jurídicas, establece una cooperación únicamente “en la mayor medida posible”, teniendo en cuenta el tratamiento diferencial que puede darse al interior de los ordenamientos jurídicos nacionales a este tipo de personas, y se refiere no solo a actuaciones judiciales, sino a cualquier otro tipo de actuaciones que puedan adelantarse en su contra, como las administrativas.
- El proyecto de artículo establece además los tipos de asistencia que se pueden solicitar, mediante un listado no exhaustivo que está redactado de forma amplia para abarcar todos los tipos de asistencia que podrían ser pertinentes para la investigación y el enjuiciamiento de un crimen de lesa humanidad. Se refiere al “secreto bancario”, pues un crimen de lesa humanidad puede conllevar una situación en la que se roben activos y la asistencia judicial recíproca en relación con esos activos pueda resultar valiosa. Contiene también la posibilidad de transmitir información que considere importante a otro Estado, aún sin que medie una solicitud formal.



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

- Las disposiciones del proyecto de artículo 14 no tienen por objeto la cooperación de los Estados con las cortes o tribunales penales internacionales, que tienen el mandato de enjuiciar a los presuntos infractores, pues este tipo de cooperación sigue rigiéndose por los instrumentos constitutivos de esas cortes y tribunales y por la relación jurídica de cada Estado con ellos.
- Ahora bien, la redacción del párrafo 2 se podría prestar a interpretaciones aisladas con la pretensión de aducir distorsionadamente que en el eventual tratado internacional se obligará a los estados signatarios a adoptar legislativamente la responsabilidad penal de las personas jurídicas. Para prevenir una hermenéutica errónea, se sugiere aclarar que una persona jurídica pueda ser considerada penal, civil o administrativamente responsable con arreglo al derecho interno.
- Colombia también observa que otros instrumentos u otras iniciativas en estas materias no son incompatibles con una potencial disposición de esta naturaleza. En el momento de dar aplicación a una solicitud de asistencia legal mutua, los Estados pueden escoger con base en cuál instrumento aplicable dar trámite a la solicitud, y por supuesto si hay instrumentos diversos, con base en las normas del derecho de los tratados, lo normal es que el Estado respectivo dé aplicación al tratado posterior o especial.

Artículo 15

- Frente al proyecto de artículo 15 Colombia nota que el mecanismo contenido en el artículo 15 es relativamente estándar y se ha utilizado en otros tratados de derecho penal internacional, como la Convención contra la Corrupción o la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional.
- En concepto de nuestro país, este mecanismo está bien concebido aunque tal vez el numeral uno debería hacer referencia a todos los medios de solución de controversias contenidos en la Carta de la ONU, y no solo a las negociaciones directas.

Anexo

- Frente al anexo, Colombia observa que este es de orden procedimental, al referirse a los procedimientos que se deben llevar a cabo entre los



Misión Permanente de Colombia ante las Naciones Unidas

denominados “Estado requirente” y “Estado requerido” en solicitudes de asistencia judicial recíproca relacionadas con crímenes de lesa humanidad. Colombia considera que el mismo contiene lenguaje generalmente aceptado en este tipo de normas, y vemos valioso incluirlo en el eventual tratado, especialmente en materia de designación de autoridades centrales, un mecanismo que funciona muy bien para este tipo de solicitudes de asistencia judicial recíproca.

- Por su parte, frente a **la Recomendación de la CDI**, en concepto de Colombia el tema de poder contar con una convención internacional en materia de la prevención y el castigo de los Crímenes de Lesa Humanidad es un asunto de la mayor importancia para la comunidad jurídica internacional y en particular para quienes hoy son víctimas, en diversas partes de nuestro planeta, de estos atroces crímenes.
- Colombia considera que un instrumento internacional jurídicamente vinculante en materia de crímenes de lesa humanidad servirá para consolidar y fortalecer el derecho penal internacional y para que los Estados puedan tomar medidas adicionales en el orden que faciliten la prevención, investigación, sanción, enjuiciamiento y cooperación en el marco de la comisión de estos delitos.
- Colombia también estima que el proyecto de artículos no es incompatible con el Estatuto de Roma, sino complementario y que su ámbito de aplicación es muy distinto. Las obligaciones emanadas de la eventual convención permitirían separar, por un lado, el consentimiento del Estado frente a la aceptación de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, y por el otro, la manifestación del consentimiento del Estado de asumir obligaciones internacionales enmarcadas en la cooperación internacional y en la asistencia judicial para prevenir y sancionar la comisión de estos delitos.
- Para Colombia es claro que estos artículos en caso de convertirse en una convención pueden contribuir a la rendición de cuentas y a la lucha contra la impunidad de múltiples maneras.
- Colombia seguirá participando activamente, como lo hemos venido haciendo, en el proceso que diseñó la Sexta Comisión para continuar analizando este producto de la CDI y poder entrar en un proceso de negociación que nos lleve a la adopción de una convención sobre esta materia.

* * *